

## Tilburg University

### Over strafrecht en politiek

Groenhuijsen, Marc

*Published in:*  
Delikt en Delinkwent

*Publication date:*  
2017

*Document Version*  
Other version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*  
Groenhuijsen, M. (2017). Over strafrecht en politiek: Over intrinsieke spanning en potentiële cohabitatie. *Delikt en Delinkwent*, 2017(7), 481-488. [46].

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Over strafrecht en politiek – over intrinsieke spanning en potentiële cohabitatie<sup>2</sup>

DD 2017/46

1. De verhouding tussen strafrecht en politiek is tegelijk duidelijk en gecompliceerd. Dat die verhouding duidelijk is, volgt eenvoudig uit de beginselen van onze rechtsstaat. In die rechtsstaat is het uiteindelijk de politiek die bepaalt wat er gebeurt. Het is de minister, ondersteund door zijn ambtelijk apparaat, en de leden van de Staten-Generaal die de wetten in formele zin tot stand brengen, waarin de contouren van het formele en het materiële strafrecht worden vastgelegd. Zij hebben het in laatste instantie voor het zeggen. Het is niet de bestuurlijke macht die de kaders van het strafrechtelijk systeem – of de reikwijdte daarvan – bepaalt. Aan het eind van de dag is het ook niet de rechter, zelfs niet de Hoge Raad, die bijvoorbeeld uitmaakt of moedwillige besmetting van onschuldige slachtoffers met het HIV-virus door jarenlange onbeschermde seks al dan niet dient te kwalificeren als een strafbaar feit. Als er echt een knoop moet worden doorgehakt omtrent de afgrenzing van het delictsbestanddeel roekeloosheid, heeft opnieuw de wetgever en niet de rechter het laatste woord. Zo ook in relatie tot de wetenschap. Geleerden kunnen knappe beschouwingen schrijven over het *ultimum remedium*-karakter van het strafrecht, maar of dergelijke bespiegelingen ook in praktijk gebracht worden, zal niet in handen liggen van die beroepsgroep. Ervaren hoogleraren of leergierige promovendi kunnen het grootste gelijk van de wereld hebben, maar een enkele stemming binnen het parlement kan hun visie doen degraderen tot een alternatieve theorie.

Het klinkt zo simpel en in zekere zin is het ook harde werkelijkheid. Dat valt te rechtvaardigen omdat we allemaal geloven in de democratie. Bij het vormgeven van het strafrecht gaat het om het afwegen van individuele en collectieve belangen. Over die afweging kan verschillend worden gedacht en dan is er binnen ieder systeem een arbiter nodig die formeel de hoogste macht krijgt toebedeeld<sup>3</sup>. Melai heeft het een tijd geleden mooi opgeschreven. Het gaat om rechten en vrijheden. Daarom:

“Deze (...) rechten en vrijheden zijn geen naturalistische of essentialistische gegevenheden, maar voor correctie vatbare afwegingen in rechtstermen van wat vanuit een basisconcept in een bepaalde samenleving voor de – elkaar over en weer beperkende – individuele en commune belangen wordt gehouden.”

Let op de zinsnede “voor correctie vatbaar”. Want dat brengt met zich mee dat niemand ooit aanspraak kan maken op handhaving van de *status quo*:

“de inhoud van het recht is het resultaat van rechtspolitieke strijd en die strijd is in een politiek stelsel als het onze (...) in beginsel zonder einde.”<sup>4</sup>

1 Hoogleraar straf(proces)recht en victimologie aan Tilburg University en redacteur van dit tijdschrift.

2 Citeerwijze: M.S. Groenhuijsen, ‘Over strafrecht en politiek – over intrinsieke spanning en potentiële cohabitatie’, DD 2017/46.

3 Verwezen kan worden naar de overbekende rechtsfilosofische werken waarin dit vanuit verschillende invalshoeken als onvermijdelijk wordt beargumenteerd: H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Wenen: Verlag Deuticke, editie 1960 (met zijn hypothetische Grundnorm); en H.L.A. Hart, *The concept of law*, Oxford: Clarendon Press 1961 (met daarin de ‘ultimate rule of recognition’).

4 A.L. Melai, *Polariteit en tegenspraak. Een selectie uit het werk van A.L. Melai*, Arnhem: Gouda Quint bv 1992, p. 26 resp. p. 50.

2. Waarom worden deze algemeenheden nog weer een keer kort gedebiteerd? Niet alleen omdat er in de rechtsontwikkeling gedurende de laatste eeuwen wel degelijk ook veranderingen in dit rechtlijnige schema tot stand zijn gekomen. We zijn geëvolueerd van een systeem van ‘machtscheiding’ naar een situatie van ‘evenwicht van machten’.<sup>5</sup> Algemeen wordt aanvaard dat de werkelijkheid inmiddels niet langer goed kan worden begrepen vanuit een oude ‘command theory of law’, die dan ook is vervangen door een zienswijze waarin begrippen als een ‘communicatieve wetgever’<sup>6</sup> of zelfs een ‘onderhandelende wetgever’<sup>7</sup> een rol spelen. En natuurlijk is er het relatief nieuwe verschijnsel gekomen van de ‘gelaagde rechtsordes’<sup>8</sup>, waarin onder andere nationale en internationale bevoegdheden en bijbehorende invloeden fijnmazig zijn gaan samenlopen.

Maar dit zijn veranderingen die de kern van wat ik hier wil betogen niet raken. Hierboven is vermeld dat de verhouding tussen strafrecht en politiek tegelijk duidelijk en gecompliceerd is. Het duidelijke deel is met de voorafgaande alinea’s relatief gemakkelijk te schetsen. Veel moeilijker is het om het gecompliceerde van die verhouding te duiden.

Mijn kernstelling hier is dat substantiële inhoudelijke bemoeienis van de politiek met de inhoudelijke details van het strafrecht met een vrij grote mate van zekerheid leidt tot ontwrichting van de coherentie en de systematische samenhang binnen het systeem van strafrechtsbedeling. Dat is nogal wat, en dat behoeft dus toelichting en nuancering.

Een probleem is dat ‘politiek’ per definitie in ons land ‘partijpolitiek’ is. Waarom is dat een probleem, als we het politieke karakter van de besluitvorming nu juist als het democratische fundament en daarmee als principiële legitimatie van de uitkomst daarvan beschouwen? Dat is het geval, omdat de politici die zich met heel specifieke strafrechtelijke aangelegenheden bezighouden zich onvermijdelijk altijd mede door electorale motieven zullen laten leiden. Natuurlijk: politici dienen het algemeen belang, maar het is steeds zo dat zij daarbij het door hen voorgestane partijpolitieke belang verdisconteren. Kort gezegd: wat ze doen en wat ze vinden wordt mede gestuurd door de verwachting die ze hebben omtrent het aantal stemmen dat het hen zal opleveren. Sommigen zijn daarin heel open en uitgesproken. Die zeggen hardop dat er daadkrachtig moet worden opgetreden of zelfs dat er ‘keihard’ moet worden ingegrepen. Dat hebben we de afgelopen jaren zeer regelmatig gehoord en het heeft veelvuldig geleid tot een modderstroom van voorstellen of proefballonnen. Het klinkt goed en wie kan er nu tegen zijn als er strijd tegen de misdaad in het vooruitzicht wordt gesteld, die ook nog eens met minimaal beslag op de rijksmiddelen zal worden gevoerd? Ter voorkoming van misverstand, voeg ik toe dat dit in essentie gedrag is dat niet alleen wordt vertoond door politici uit een bepaald spectrum van het maatschappelijke krachtenveld. Evenmin is het beperkt tot ambtsdragers en Kamerleden die wat minder geveerd zijn in de gevoeligheden rond de juristerij van de strafrechtspleging. Het punt is dat dit juist een universeel verschijnsel is – en dat kan ook bijna niet anders. Zelfs enkele hoogbegaafde en gewetensvolle juristen die in de afgelopen decennia als minister van Justitie hebben gewerkt (iedereen zal waarschijnlijk direct twee namen in gedachten hebben), hebben maatregelen voorgesteld die zuiver door emotie en electorale motieven zijn ingegeven en waarvan vakmensen gemotiveerd en onweerlegbaar konden voorspel-

5 W.J. Witteveen, *Evenwicht van machten* (oratie Tilburg), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1991.

6 B.M.J. van Klink & W.J. Witteveen, ‘Een overtuigend beeld van de wetgever’, in: B.M.J. van Klink & W.J. Witteveen (red.), *De overtuigende wetgever*, Deventer: Kluwer 2000, p. 262.

7 S. Stoter, N.J.H. Huls & M. Looye, *Onderhandelend wetgeven: een proces van geven en nemen*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2003; en P. Eijlander, *De verbindende wetgever. Over de verhouding tussen staat, markt en samenleving* (oratie Tilburg), Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2000.

8 M. Loth, *De Hoge Raad in dialoog: over rechtsvorming in een gelaagde rechtsorde* (oratie Tilburg), Tilburg University 2014 met veel literatuurverwijzingen.

len dat ze niet tot de gewenste effecten zouden leiden. Dat is jammer en zorgelijk, want het leidt juist op precies deze grond tot een verlies aan vertrouwen in een goede gang van zaken binnen het strafrechtelijk systeem.

Een concreet voorbeeld is natuurlijk het terrorisme. Als bijna de gehele redactie van een polemisch tijdschrift op religieuze gronden wordt vermoord, moeten er direct maatregelen worden genomen. Als er een vrachtwagen inrijdt op een kerstmarkt is het uitgesloten dat er geen verscherping van het strafrecht wordt aangekondigd. Ongeacht de vraag of de leiding van een natie in handen ligt van een zwak staatshoofd of van een regeringsleider die tot bewonderde staatslieden behoort, de politieke reactie vormt een geconditioneerde reflex op schokkend onrecht. In die omstandigheden kan de vraag naar doelmatigheid van die reactie niet eens meer serieus aan de orde worden gesteld.<sup>9</sup>

Je ziet het overal, dus ook bij ons, en niet alleen in situaties van terroristische aanslagen. Actie is reactie. Als een voorlopig gehechte die tot zeven jaar is veroordeeld tijdelijk in vrijheid wordt gesteld en hij neemt vervolgens de benen naar Turkije, dan is het hek van de dam. Dan neemt de verantwoordelijke minister, hoe knap die ook is, maatregelen om de burgerij gerust te stellen, hoezeer die ingrepen ook kunnen indruisen tegen ons systeem van rechterlijk toezicht op schorsing van de voorlopige hechtenis. Ontdek één geval van een kale taakstraf die bij nader inzicht niet helemaal recht doet aan de ernst van het delict en de daaropvolgende golf van publiciteit en verontwaardiging dwingt de politiek om een zorgvuldig ingericht sanctiesysteem te ontregelen.<sup>10</sup> Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor de eeuwige problemen rond de tbs. Eén geval van ernstige recidive door een tbs'er die op proefverlof is, leidt tot een politiek debat waarvan de uitkomst nooit kan zijn dat alles bij het oude blijft. Hier is sprake van 'situationele logica'.<sup>11</sup> Politici móeten wel laten zien dat ze met beide benen in de maatschappij staan, anders krijgen zij – met de strafrechtjuristen die het systeem verdedigen – het verwijt dat ze zijn vervreemd van de samenleving. Een akele situatie, aangezien de burgers die stevige remedies eisen niet al te snugger zijn als het gaat om de details van de inrichting van de strafrechtspleging. Het is evident dat politici dat binnen onze staatsinrichting ook niet van hun electoraat mogen verwachten.

3. Kán het eigenlijk wel anders? Waarschijnlijk voor een aanmerkelijk deel niet, maar toch voor een ander deel wel. Voor dat standpunt put ik hoop uit twee publicaties van wereldleiders, die tijdens de termijn waarin zij hun hoge positie vervulden – en dus verantwoording moesten afleggen aan hun achterban – een perspectief op de strafrechtspleging hebben geopenbaard dat hun dagdagelijkse beslissingen en opvattingen over concrete strafrechtelijke vraagstukken zou kunnen sturen.

De eerste daarvan is afkomstig van Paus Franciscus.<sup>12</sup> De Kerkvorst neemt geen blad voor de mond. Hij waarschuwt tegen een klimaat waarin misdadigers als maatschappelijke zondebokken worden gebruikt en hij signaleert een tendens *to deliberately fabricate enemies*.

9 Uit velen: M.F.H. Hirsch Ballin, *Anticipative Criminal Investigation: Theory and Counterterrorism Practice in The Netherlands and the United States* (diss. Utrecht), Den Haag: T.M.C. Asser Press 2012; K. Veegens, *A disrupted balance? Prevention of terrorism and compliance with fundamental legal rights and principles of law – the Dutch anti-terrorism legislation* (diss. Maastricht), Antwerpen: Intersentia 2011.

10 Zie mijn eerdere editorial 'Sluipende uitholling van strafrechtelijke uitgangspunten. De bijzondere plaats van de taakstraf?', *DD* 2009, p. 419-427.

11 De term is ontleend aan Karl Popper, *De armoede van het historicisme*, Utrecht/Antwerpen: Aula 1978.

12 Het betreft de tekst van de rede die de Paus op 23 oktober 2014 in Vaticaanstad hield bij gelegenheid van een audiëntie van de vijf grote internationale organisaties op het terrein van de strafrechtspleging: de AIDP, de International Society of Criminology, de Société Internationale de Défence Social, de International Penal and Penitentiary Foundation, en de World Society of Victimology. De tekst is gepubliceerd in het boek *For a real human justice*, Èrès 2015, p. 21-25.

Hij noemt het strafrechtelijk systeem *out of control*, met als bewijsplaatsen dat het beginsel van proportionele straffen regelmatig wordt geschonden<sup>13</sup> en het verslappen van het *ultimum remedium*-beginsel. Onder de aanduiding ‘waardigheid van de menselijke persoon’ spreekt hij zich onomwonden uit tegen de doodstraf (standrechtelijke executies daaronder begrepen) en strekt dit standpunt zelfs uit tot de levenslange gevangenisstraf (‘A life sentence is just a death penalty in disguise’).<sup>14</sup> Hij pleit onder dezelfde aanduiding voor verbeterde omstandigheden in gevangenissen en voor vermindering van de populatie voorlopig gehechten. Marteling en inhumane straffen moeten het evenzeer ontgelden. Ten slotte beveelt hij aan om bij bestraffing ernstig rekening te houden met de leeftijd van de dader. Niet alleen voor kinderen – dat spreekt bijna voor zich – maar ook voor ouderen. Want juist zij, stelt de Paus, ‘can teach the rest of society. One does not learn solely from the virtues of saints, but also from the shortcomings and mistakes of sinners and, among them, from those who, for whatever reason, have fallen and have committed crimes’. De Paus heeft ook oog voor een andere kant van het verhaal. Hij trekt van leer tegen mensenhandel, waarbij de actieve of passieve medewerking van overheden wordt gehekeld. Het hardst is zijn oordeel over corruptie (*a greater ill than sin*). De schijnheiligheid en het triomfalisme van deze daders (*his honest man mask*) raken hem diep. Wat kan het strafrecht er tegen doen? Hier volgt een waarschuwing: ‘Criminal law is selective. It is like a net that only catches the little fish, while it leaves the big fish free in the ocean.’ Een korte opmerking met ingrijpende implicaties. In zijn conclusie pleit de Paus nogmaals voor terughoudendheid bij het toepassen van strafrecht.<sup>15</sup>

Ook al zal niet iedereen zich aangesproken voelen door het gebezigde taalgebruik (het woord ‘zonde’ roept bijvoorbeeld bij veel seculiere vakgenoten al irritatie op), het is opvallend dat de denkbeelden die in de rede naar voren worden gebracht op veel punten nauw aansluiten bij wat in kringen van strafrechtsspecialisten leeft. In de reacties van de voorzitters van de vijf wereldorganisaties op dit terrein overheerste dan ook grote instemming.<sup>16</sup> Het betoog ademt een sfeer van het zoveel mogelijk blijven includeren van daders in plaats van uitstoten uit de samenleving. De rede gaat in tegen een ‘vijandbeeld’ van de misdadiger. Dat wordt zowel internationaal als nationaal breed gedeeld.<sup>17</sup> Vermeldenswaardig is voorts dat de Paus vanuit de World Society of Victimology expliciet steun kreeg voor zijn standpunt omtrent de doodstraf. Hij verbaasde zich daar enigszins over, omdat hij dacht dat in vele landen juist organisaties op het terrein van slachtoffers van misdrijven daar anders tegenaan zouden kijken.<sup>18</sup> De uitkomst die gedurende de audiëntie werd bereikt is dat de internationale organisaties zich bereid toonden om het Vaticaan met hun specifieke expertise terzijde te staan, een aanbod dat zonder terughoudendheid werd aanvaard. Opgemerkt moet nog worden dat deze redevoering en de directe reacties daarop uiteraard volop ruimte laten voor fundamentele verschillen van mening – nu en in de toekomst. Het

13 Een duidelijke verwijzing naar de praktijk van verplichte bijzondere minimumstraffen.

14 A.w. p. 22. De levenslange gevangenisstraf is kort voor zijn rede uit het Wetboek van Strafrecht van het Vaticaan geschrapt. Zie voor de Nederlandse situatie in een notendop: Taru Spronken, ‘Recht op hoop: levenslang anno 2017’, *NJB* 2017/261 (p. 303).

15 En hij is niet te beroerd om ook de hand in eigen boezem te steken. Zo heeft hij in maart 2017 officieel zijn excuses aangeboden aan President Paul Kagame vanwege het laffe gedrag van de Rooms Katholieke Kerk en haar gelovigen tijdens de genocide in Rwanda in 1994.

16 De reacties zijn gepubliceerd in hetzelfde boek.

17 In het buitenland blijkt dit uit de opstelling van alle genoemde internationale organisaties; voor Nederland wijs ik op de inmiddels welbekende Stichting Mens, met als representatieve publicatie het boek van Jacques Claessen e.a. (red.), *Mensbeelden en strafrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2014.

18 Zie voor meer achtergrond hieromtrent Marc Groenhuijsen & Michael O’Connell, ‘Arguments against the death penalty as seen from a victimological perspective’, in: Ivan Simonovic (ed.), *Death penalty and the victims*, New York: United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights 2016, p. 22-40.

behoeft bijvoorbeeld weinig voorstellingsvermogen om in te zien dat ‘Rome’ en de strafrechtelijke organisaties ver van elkaar kunnen staan als het gaat om een aantal morele (bijvoorbeeld medisch-ethische) kwesties.

4. De tweede publicatie waarop ik wil wijzen is van de hand van de (thans voormalige) president van de Verenigde Staten, Barack Obama. In januari van dit jaar schreef hij in de *Harvard Law Review* – het tijdschrift waarvan hij in zijn studententijd hoofdredacteur was – een commentaar onder de titel ‘The President’s role in advancing criminal justice reform’.<sup>19</sup>

Het is een bijzondere bijdrage. Het is van belang er kennis van te nemen, al was het alleen maar omdat iedereen als adagium kent: ‘de Amerikanen leven in onze toekomst’. Voorbeelden te over. Een kleine greep: de VS zijn ons voorgegaan bij de voordeelsontnemming, verharding van het strafklimaat, vergroting van de gevangenispopulatie, de stijging van de criminaliteit en harde anti-terreurmaatregelen.<sup>20</sup>

Wellicht gaan de Amerikanen ons ook vóór in de andere richting. Die indruk zou je kunnen krijgen bij lezing van het uitvoerige opstel van Obama. De hoofdlijn van het betoog is dat het afgelopen moet zijn met de *tough-on-crime rhetoric*, omdat die benadering de samenleving alleen maar achteruit heeft gebracht in de omgang met criminaliteit. Het is juist die harde lijn, de oorlogstaal, het benadrukken van zware straffen, het *zero-tolerance*-beleid dat tot stijging van de misdaadcijfers heeft geleid en tot een ongekend hoge gevangenispopulatie – dat alles ook nog eens met zwaar discriminerende effecten jegens minderheden (gekleurde mensen, arme rechtsgenoten). Obama zegt zich vanaf het begin van zijn regeringstermijn tot doel te hebben gesteld die neerwaartse spiraal te doorbreken. Ik vat de belangrijkste kenmerken van de door hem geschetste aanpak samen. Eerst en vooral wordt voortdurend benadrukt dat vooral naar oplossingen moet worden gezocht die door beide grote partijen in de volksvertegenwoordiging worden gedragen (*bi-partisan approach*). Hoewel we allemaal weten hoe gespleten het land op dit moment in dat opzicht is, geeft Obama een groot aantal voorbeelden van samenwerking tussen Republikeinen en Democraten bij de hervorming van het strafrechtelijk systeem. De poging tot depolitisering lijkt mij in ieder geval als bron van inspiratie heilzaam. Een tweede kernpunt in de verhandeling is de nadruk op de empirische kennis omtrent strafrechtelijke interventies.<sup>21</sup> Het is verrassend om te zien dat een vooraanstaand politicus in functie zich voortdurend beroept op feiten die in wetenschappelijk onderzoek zijn komen vast te staan. Dat kan natuurlijk alleen indien er voldoende betrouwbare informatie beschikbaar is omtrent de werkzaamheden van de verschillende organen van de strafrechtspleging. Vandaar dat Obama afzonderlijk pleit voor wat hij aanduidt als *data-driven solutions*.<sup>22</sup>

Vanuit deze invalshoek komt hij onvermijdelijk en herhaaldelijk uit bij het punitieve strafklimaat in zijn land in de jaren ‘80 en ‘90 van de vorige eeuw. Hij ziet in harde, disproportionele en onredelijke straffen een belangrijke reden voor de toenmalige stijging van de criminaliteit en voor de overbevolking van de Amerikaanse gevangenissen. Ook op dit punt wijst hij er op dat dit des te meer ontwrichtend heeft gewerkt op de samenleving om-

19 Barack Obama, ‘The President’s role in advancing criminal justice reform’, *Harvard Law Review*, Volume 130, January 2017, number 3, p. 811-866

20 Let wel: stijgende criminaliteit en groeiende gevangenispopulatie was eerst in de VS zichtbaar en daarna in Nederland; vervolgens hebben beide fenomenen in beide landen een andere wending genomen.

21 A.w. p. 822: ‘...change will likely happen gradually, with an emphasis on evidence-based reforms and incremental approaches that enjoy broad support’.

22 Het lijkt vanzelfsprekend, maar dat is het niet – noch in de VS, noch in Nederland. Obama noemt het Data-Driven Justice Initiative en het Police Data Initiative als twee projecten die hulpmiddelen dienen aan te reiken bij het voorbereiden van wetgeving en beleid.



dat deze defecten extra nadelig hebben uitgekapt voor de eerdergenoemde minderheden als gekleurde en anderszins minder bevoorrechte rechtsgenoten.<sup>23</sup> Het zal niet verbazen dat hij als grootste euvel aanduidt de zogenoemde *mandatory sentences*. Tot viermaal toe breekt hij – vanuit verschillende gezichtspunten – de staf over deze vorm van verplichte bijzondere minimumstraffen. Hij bepleit een systeem waarin zowel het vervolgingsbeleid<sup>24</sup> als de strafoplegging worden beheerst door de specifieke kenmerken van het geval.<sup>25</sup> Daarmee wijst hij ook automatische verhogingen van de straf af die zijn gebaseerd op bepaalde typen voorveroordelingen (so-called ‘851’ *enhancements*). Als voorbeeld van hoe het wel zou moeten wijst hij op een wetsvoorstel (wij zouden het een initiatiefwetsvoorstel noemen, maar zo zit het Amerikaanse systeem nu eenmaal niet in elkaar) uit 2013, waarin het aantal verplichte straffen vergaand wordt teruggebracht en een verplichte levenslange gevangenisstraf voor drugsdelicten geheel wordt afgeschaft. Interessant is dat dit voorstel zelfs met de bedoeling werd ingediend om het terugwerkende kracht te geven, zodat gedetineerden die achteraf beschouwd tot een veel te hoge straf zijn veroordeeld, alsnog van de nieuwe en betere inzichten zouden kunnen profiteren.<sup>26</sup> In hetzelfde licht moeten we kijken naar de wijze waarop de schrijver gebruik heeft gemaakt van zijn recht om *clemency* te verlenen, dat wil zeggen een straf af te breken of om te zetten in een lichtere (*commutation*). Op basis van de *tough-on crime rhetoric* werd dit instrument nauwelijks nog gebruikt; tussen 1990 en 2008 nam het aantal toegewezen verzoeken zowel in percentages als in absolute getallen af. Obama heeft zijn bevoegdheid op dit punt vervolgens vaker gebruikt dan de aan hem voorafgaande elf presidenten samen.<sup>27</sup> Ook hier meestal omdat iemand op grond van een verplichte bijzondere minimumstraf volstrekt onredelijk tot een veel te lange straf – veelal zelfs levenslang – was veroordeeld. In een betoog van een politicus kunnen voorbeelden natuurlijk niet ontbreken. Één daarvan haal ik aan:

“... the judge in his case had no choice but to sentence him to a term of life imprisonment. After his commutation was announced in the summer of 2016, the district judge who presided over the criminal case wrote me a heartfelt and gracious note. The life sentence that he had been obligated to impose on that defendant had haunted him for years, he told me, and the commutation finally eased his conscience.”

De boodschap is duidelijk. En zou ook voor Nederland goed moeten nagalmen: verplichte straffen zijn per definitie onrechtvaardig, zelfs als het gaat om minder draconische varianten als de zo beruchte ‘three strikes out’ bepalingen.<sup>28</sup>

23 A.w. p. 820: ‘... the most tragic failings of the justice system are disproportionately felt by communities of color. (...) one in four African American men outside the correctional system now has a felony record’.

24 Tot 2010 gold bijvoorbeeld de beleidsregel dat de vervolgende instantie altijd de aanklacht moest indienen die tot de hoogst mogelijke straf zou kunnen leiden.

25 A.w. p. 825: ‘equal justice depends on individualized justice, and smart law enforcement demands it’.

26 Het voorstel, met steun van 25 senatoren uit beide partijen ingediend, heeft niet tot een stemming geleid: ‘Although the reform bills appeared to have majority support in the Congress, including among many conservatives, Republican leaders have not yet allowed them to come to the floor for a vote’ (a.w. p. 829).

27 A.w. p. 837, ook voor het direct navolgende.

28 Zie o.a. de bijdrage ‘Wijziging van het sanctiestelsel, wijziging van de leeftijdsgrenzen in het strafrecht en aanscherping van de bepalingen inzake voorlopige hechtenis’, DD 2010, p. 105-118. Zie ook M.S. Groenhuijsen & T. Kooijmans, ‘Bestrafing in Nederland’, in *Bestrafing in Nederland en België*, Preadvies voor de jaarvergadering van de Nederlands-Vlaamse Vereniging voor Strafrecht 2013, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers, p. 1-100, p. 83: “...een overkoepelende aanbeveling. Die luidt dat het raadzaam zou zijn als ‘de politiek’ een maximale terughoudendheid in acht zou nemen in relatie tot de discretionaire ruimte van de rechter bij de strafoplegging in alle fasen en dimensies”.

In het verlengde hiervan keert Obama zich tegen excessieve vermogensstraffen. Hij stelt zich ook hier principieel op: 'We should all be able to agree that the justice system should never be used as a source of revenue.'<sup>29</sup> Dat zou zo moeten zijn, maar de werkelijkheid is dikwijls anders. Het voorbeeld wordt genoemd van een verplichte boete van \$ 531 voor het slecht onderhouden van het grasveld in je tuin. Ook andere financiële kanten van het strafrecht mogen niet in het nadeel van de zwakkeren werken. Hij noemt te hoge griffierechten, extreme bedragen voor borgtocht en te hoge eigen bijdragen voor rechtshulp. Hij citeert met instemming zijn minister van Justitie Lynch, die over dit soort van situaties zei dat 'they amount to nothing less than the criminalization of poverty'.

Een volgend hoofdthema in het betoog is de re-integratie van veroordeelden in de samenleving.<sup>30</sup> Daarbij gaat het de schrijver niet alleen om het vormgeven van de laatste fase van de executie van de straf. Na vrijlating zouden allerlei belemmeringen moeten worden weggenomen om een normaal functioneren binnen de maatschappij weer mogelijk te maken. Nu is het zo dat mensen met een strafblad zeer moeizaam een baan kunnen vinden. Zij hebben problemen als ze een beroep doen op voorzieningen van sociale zekerheid. Er gelden belangrijke restricties als ze een hogere opleiding willen volgen. Zij zijn – onder omstandigheden en soms voor lange tijd – uitgesloten van het uitoefenen van het actieve kiesrecht. Obama bepleit versoepeling op al deze punten en geeft aan dat zijn regering bijvoorbeeld op het gebied van onderwijs en huisvesting al belangrijke stappen heeft gezet.

Dan zijn er nog onderwerpen op meer detail-niveau die aan de orde worden gesteld, maar die wel degelijk raken aan het profiel van de strafrechtsbedeling. Zo vraagt de auteur om een verbetering van de omstandigheden in gevangenissen.<sup>31</sup> Vermindering van eenzame opsluiting (de getallen die hij noemt, ook ten aanzien van minderjarigen en geesteszieken, zijn ronduit verschrikkelijk). Meer aandacht voor scholing binnen de gevangenis en ook hier betere voorbereiding op terugkeer naar de samenleving. Met als voor mij toch wel verrassende bevinding de aanbeveling 'to reduce and ultimately end the Agency's use of private for-profit prisons, facilities that not only resulted in worse conditions for prisoners but were also found to be less safe and not to yield meaningful cost savings'.

Dat de (nu voormalige) president beperking van wapenbezit als aandachtspunt noemt, zal niemand verbazen. Maar voor mij viel het des te meer op dat hij aanbeveelt om drugsverslaving in de toekomst meer te zien als een vraagstuk van publieke gezondheidszorg dan als een strafrechtelijke kwestie.<sup>32</sup> De desbetreffende passages moeten voorzichtig en precies worden gelezen. Obama pleit niet in het algemeen voor legalisering van drugs. Maar het is duidelijk dat hij een andere koers voorstaat dan de oude 'war on drugs'. Hij heeft het over 'new and unprecedented networks of law enforcement and public health partnerships to address the heroin threat'.<sup>33</sup> Met name het grootschalige misbruik van opiaten en sterke slaapmiddelen zou primair als een medisch probleem moeten worden gezien. Het doel moet zijn 'to help people get into treatment instead of into jail'.

5. Waarom nu juist deze twee publicaties bespreken in het verband van de vraag naar de relatie tussen strafrecht en politiek? Ik had het hierboven over een gemakkelijke en een ingewikkelde kant van deze vraag. De gemakkelijke kant wordt bevestigd in de redevoering van Paus Franciscus en in de beschouwing van President Obama. Uiteindelijk vellen ook zij waardeoordelen, waarover zij verantwoording schuldig zijn aan hun achterban. Maar

29 A.w. p. 844.

30 A.w., vooral op p. 833-835 en passim.

31 A.w., p. 830 e.v.

32 A.w. p. 858-860.

33 In de VS sterven jaarlijks meer mensen aan een overdosis drugs dan aan verkeersongevallen.



als die achterban – de Katholieke kerk respectievelijk het Amerikaanse electoraat – daar achter staat, dan is ook het laatste woord gesproken. Als professionals binnen het systeem afwijkende inzichten hebben, dan zullen zij zich moeten schikken in de visie die door ‘de politiek’ is vastgesteld. Ook wetenschappers mogen er eigen en andere ideeën op na houden, maar die zijn vooral van belang voor zover die als gezaghebbend worden overgenomen door de instituties die een democratische legitimatie hebben.

Interessanter is natuurlijk de als ‘moeilijk’ gekenmerkte verhouding tussen strafrecht en politiek. Juist vanuit die invalshoek hebben de twee belichte publicaties een opvallende meerwaarde. Ik beschouw beide bijdragen als inspirerend omdat ze een begin kunnen vormen van nadere gedachtenvorming omtrent een brug tussen politiek, praktijk en wetenschap. In dat opzicht zijn het opstellen die voor ons als vakmensen een intellectuele uitdaging vormen. De verdienste van beide verhalen is dat ze een coherent perspectief schetsen waarbinnen zowel grote projecten kunnen worden geplaatst (bij ons bijvoorbeeld de modernisering van het Wetboek van Strafvordering) alsook de dramatische incidenten waarop beroepspolitici nu eenmaal geacht worden direct en zichtbaar te reageren (‘situational logic’). Een voordeel daarbij is dat beide betogen nadrukkelijk een basis zoeken in empirische wetenschappelijke kennis. De even harde als holle retoriek uit het Reagan-tijdperk is ingeruild voor een ander taalgebruik. Let wel: ook in dit nieuwe discours zitten retorische elementen besloten en ook beide opgevoerde schrijvers argumenteren vanuit levensbeschouwelijke premissen die uit hun aard aanvechtbaar zijn. Maar dan weten we ten minste waarover het debat dient te worden gevoerd.

In Nederland is er door de jaren heen een soort golfbeweging waar te nemen als het gaat om de verhouding tussen ‘Den Haag’ en de strafrechtswetenschap. Daarover is al veel geschreven en dat zal ik niet herhalen of samenvatten. Ik heb de indruk dat we momenteel leven in een tijdvak waarin de politiek in het algemeen een open houding aanneemt ten aanzien van de resultaten van wetenschappelijk onderzoek. Dat is vooral het geval als het om de ‘grote’ zaken gaat, die het systeem van de rechtspleging bepalen. Indien zich serieuze incidenten voordoen, is het wellicht ook te veel gevraagd om steeds wikkend en wegend deskundigenoordelen in te winnen vooraleer de politiek in beweging komt.

Ik kom tot een slotsom. De voorafgaande aantekeningen gaan in feite over het primaat van de politiek en de precaire kanten die daar onvermijdelijk aan zijn verbonden. Maar laten we het niet erger voorstellen dan het is. Mij schoot de afscheidsreceptie te binnen van de eerste voorzitter van het College van Procureurs-Generaal – alweer een hele tijd geleden. De betrokkene kon het niet heel goed vinden met de toenmalige minister van Justitie. Voornaam geschilpunt was de befaamde kwestie of het openbaar ministerie ‘gewoon’ rechtstreeks en volledig onder gezag staat van de minister, of dat het OM als deel van de (staande) magistratuur toch een zekere mate van onafhankelijkheid van het departement dient te hebben. De vertrekkende super-PG keek tijdens zijn toespraak de minister indringend aan en sprak de voor mij onvergetelijke woorden: ‘Bij mij thuis was vroeger mijn vader de baas. Maar dat hoefde hij nooit te zeggen.’ Als we dat in gedachten houden, is het misschien niet zo erg dat we de verhouding tussen strafrecht en de politiek niet heel precies tot achter de komma in woorden kunnen vangen.